



**University of
Zurich**^{UZH}

**Zurich Open Repository and
Archive**

University of Zurich
University Library
Strickhofstrasse 39
CH-8057 Zurich
www.zora.uzh.ch

Year: 2015

**Elterliche Sorge, Besuchsrecht und Häusliche Gewalt: Gutachten = Autorité
parentale, droit de visite et violence domestique: Expertise**

Büchler, Andrea

Posted at the Zurich Open Repository and Archive, University of Zurich

ZORA URL: <https://doi.org/10.5167/uzh-116710>

Published Research Report

Published Version

Originally published at:

Büchler, Andrea (2015). Elterliche Sorge, Besuchsrecht und Häusliche Gewalt: Gutachten = Autorité parentale, droit de visite et violence domestique: Expertise. Bern: EBG.



Schweizerische Eidgenossenschaft
Confédération suisse
Confederazione Svizzera
Confederaziun svizra

Eidgenössisches Departement des Innern EDI

**Eidgenössisches Büro für die
Gleichstellung von Frau und Mann EBG**

Fachbereich Häusliche Gewalt FHG

Elterliche Sorge, Besuchsrecht und Häusliche Gewalt

Die Zuteilung der elterlichen Sorge und zivilrechtliche Aspekte der Ausgestaltung der elterlichen Kontakte zu Kindern bei Trennung nach häuslicher Gewalt

Gutachten

Im Auftrag des Eidg. Büro für die Gleichstellung von Frau und Mann EBG
Fachbereich Häusliche Gewalt FHG

Autorin:

Prof. Dr. Andrea Büchler
Lehrstuhl für Privatrecht und Rechtsvergleichung
Universität Zürich

Zürich, November 2015

Eidgenössisches Büro für die
Gleichstellung von Frau und Mann EBG
Schwarztorstrasse 51, CH-3003 Bern
Tel. +41 58 46 26843, Fax +41 58 46 29281
ebg@ebg.admin.ch
www.gleichstellung-schweiz.ch

Inhaltsverzeichnis

1	Einleitung	3
2	Häusliche Gewalt und Zuteilung der elterlichen Sorge	3
2.1	Das neue Recht der elterlichen Sorge im Überblick	3
2.2	Häusliche Gewalt als eigenständiger Grund für die Zuteilung der alleinigen elterlichen Sorge?	5
2.3	Häusliche Gewalt und die weiteren Kriterien für die alleinige elterliche Sorge	6
2.3.1	Elterlicher Dauerkonflikt	6
2.3.2	Qualifizierte Kooperationsunfähigkeit	7
2.3.3	Offenbarer Rechtsmissbrauch	8
2.3.4	Zusammenfassung	8
3	Häusliche Gewalt und die Betreuung des Kindes	9
3.1	Begriffliche Klärung	9
3.2	Häusliche Gewalt und alternierende Obhut	9
3.3	Häusliche Gewalt und persönlicher Verkehr	10
3.3.1	Grundlagen des persönlichen Verkehrs	10
3.3.2	Kindeswohlgefährdung durch Miterleben von Gewalt	11
3.3.3	Konkrete Ausgestaltung des persönlichen Verkehrs bei häuslicher Gewalt	11
4	Bedeutung des Kindeswillens	14
5	Zusammenfassende Betrachtung	15
6	Literatur	16

1 Einleitung

Im Juni 2010 erstellte die Unterzeichnete ein Gutachten mit dem Titel «Zivilrechtliche Aspekte der Ausgestaltung der elterlichen Kontakte zu Kindern in Fällen von Trennung nach häuslicher Gewalt» zu Händen des Eidgenössischen Büros für die Gleichstellung von Frau und Mann. Daran anschliessend und darauf beruhend verfasste sie gemeinsam mit Margot Michel einen Beitrag zum Thema für die Zeitschrift «Die Praxis des Familienrechts» (FamPra.ch).¹ Diese Texte sind Ausgangspunkt der nachfolgenden Überlegungen. Aussagen des früheren Gutachtens, die nach wie vor zutreffen, werden auch nochmals wiedergegeben.

In der Zwischenzeit ist das Recht der elterlichen Sorge einer Revision unterzogen worden. Deshalb gilt es zu klären, welche Auswirkungen die neue Rechtslage auf die Trennung von Eltern nach häuslicher Gewalt hat, einerseits bezogen auf die Zuteilung der elterlichen Sorge, andererseits betreffend die Ausgestaltung der Kontakte zwischen Eltern und Kindern. Im Folgenden wird dies in den Grundzügen dargelegt, wobei darauf hinzuweisen ist, dass zum heutigen Zeitpunkt einige Fragen grundsätzlicher Natur und zahlreiche Einzelfragen im Zusammenhang mit dem Recht der elterlichen Sorge noch ungeklärt sind.

2 Häusliche Gewalt und Zuteilung der elterlichen Sorge

2.1 Das neue Recht der elterlichen Sorge im Überblick²

Das neue Recht der elterlichen Sorge ist am 1. Juli 2014 in Kraft getreten. Durch die Revision sollten zwei zentrale Grundsätze verwirklicht werden: Erstens sollte die rechtliche Diskriminierung nichtverheirateter Väter beseitigt³ und zweitens die gemeinsame elterliche Sorge als Regel etabliert werden.⁴

Auch nach revidiertem Recht kommt verheirateten Eltern die elterliche Sorge für ihre minderjährigen Kinder gemeinsam zu. Neu überdauert indessen die gemeinsame elterliche Sorge grundsätzlich die (faktische) Trennung der Eltern. Nur wenn «dies zur Wahrung des Kindeswohls notwendig ist», wird im Rahmen eines Eheschutz- oder Scheidungsverfahrens die Alleinsorge einem Elternteil übertragen (vgl. Art. 298 Abs. 1 ZGB). An Stelle der Zuweisung der Alleinsorge kann das Gericht die elterliche Sorge den Eltern gemeinsam belassen und sich auf die Regelung der Betreuung des Kindes - oder präziser: der Obhut und des persönlichen Verkehrs beziehungsweise der Betreuungsanteile - beschränken (Art. 298 Abs. 2 ZGB).

Während die gemeinsame elterliche Sorge bei geschiedenen Eltern tatsächlich als rechtlicher Regelfall ausgestaltet worden ist, ist der Gesetzgeber bei unverheirateten Eltern auf halber Strecke stehen geblieben. Denn dort steht die elterliche Sorge zunächst der Mutter alleine zu (vgl. Art. 298a Abs. 5 ZGB). Zudem können die Eltern auf Zusehen hin übereinkommen, an dieser Rechtslage nichts ändern zu wollen. Das Vorgehen zur Errichtung der gemeinsamen elterlichen Sorge unterscheidet sich je nachdem, ob sich die Eltern hierüber einig sind oder nicht.⁵ Bei Einigkeit der Eltern können diese eine Erklärung abgeben, wonach sie bereit sind, gemeinsam die Verantwortung für das Kind zu übernehmen und sie sich über die Obhut und den persönlichen Verkehr beziehungsweise die Betreuungsan-

¹ BÜCHLER/MICHEL, FamPra.ch 2011, 525 ff.

² Vgl. näher hierzu BÜCHLER/MARANTA, Jusletter vom 11.08.2014. Die nachfolgenden Ausführungen stammen im Wesentlichen aus dem vorgenannten Beitrag.

³ Im Folgenden wird einfachheitshalber von unverheirateten beziehungsweise geschiedenen Eltern gesprochen. Bezug genommen wird dabei immer auf nicht *miteinander* verheiratete beziehungsweise *voneinander* geschiedene Eltern.

⁴ Botschaft gemeinsame elterliche Sorge, BBl 2011 9077, 9092 f.; a.A. wohl FELDER/HAUSHEER/AEBI-MÜLLER/DESCH, ZBJV 2014, 892 ff., 901 f., wonach die Gesetzestexte nicht so formuliert seien, dass ein Vorrang der gemeinsamen elterlichen Sorge gegenüber der alleinigen elterlichen Sorge herauszulesen sei.

⁵ Eine Ausnahme gilt für den Fall der Heirat der unverheirateten Eltern. Durch die Heirat erlangen sie ex lege die gemeinsame elterliche Sorge (Art. 259 Abs. 1 ZGB).

teile sowie über den Kindesunterhalt verständigt haben (vgl. Art. 298a ZGB). Durch die Abgabe dieser Erklärung kommt die gemeinsame elterliche Sorge von Gesetzes wegen zu Stande. Weigert sich demgegenüber ein Elternteil, die Erklärung über die gemeinsame elterliche Sorge abzugeben, so kann der andere Elternteil die KESB anrufen. Diese hat die gemeinsame elterliche Sorge zu verfügen, sofern nicht zur Wahrung des Kindeswohls an der elterlichen Sorge der Mutter festzuhalten oder die alleinige elterliche Sorge dem Vater zu übertragen ist (vgl. Art. 298b Abs. 2 ZGB). Zusammen mit der elterlichen Sorge regelt die KESB die «übrigen strittigen Punkte» zwischen den Eltern, mit Ausnahme des Kindesunterhalts (vgl. Art. 298b Abs. 3 ZGB). Im Wesentlichen handelt es sich hierbei um die Betreuung des Kindes. Eine Sonderregelung enthält das Gesetz für den Fall, dass das Kindesverhältnis mittels Vaterschaftsklage hergestellt werden muss⁶. In einer solchen Konstellation verfügt das Gericht an Stelle der KESB die gemeinsame elterliche Sorge unverheirateter Eltern, sofern nicht zur Wahrung des Kindeswohls an der elterlichen Sorge der Mutter festzuhalten oder die alleinige elterliche Sorge dem Vater zu übertragen ist (vgl. Art. 298c ZGB).

Eine «bedingte» Belassung bzw. Erteilung der gemeinsamen elterlichen Sorge nach Vorfällen häuslicher Gewalt, zum Beispiel verbunden mit der Auflage, ein Lernprogramm gegen Gewalt zu besuchen, ist gesetzlich nicht vorgesehen. Indessen kann die zuständige Behörde gleichzeitig mit dem Entscheid über die gemeinsame elterliche Sorge auch Kindesschutzmassnahmen erlassen und damit den Eltern unter anderem Weisungen nach Art. 307 Abs. 3 ZGB erteilen. Kommen die Eltern den Weisungen nicht nach, kann dies allenfalls ein Grund sein, um die Frage der gemeinsamen elterlichen Sorge neu zu beurteilen (vgl. Art. 134 Abs. 1 ZGB; Art. 298d Abs. 1 ZGB).

Gemäss der Botschaft zum neuen Recht bedeutet gemeinsame elterliche Sorge, «...dass die Eltern alles, was das Kind betrifft, im Prinzip gemeinsam regeln».⁷ Bei der gemeinsamen elterlichen Sorge geht es also darum, Entscheide für das Kind zu treffen und nicht (primär) um die Betreuung des Kindes. Entsprechend fliesst aus der gemeinsamen elterlichen Sorge weder eine Pflicht noch ein Recht, das Kind hälftig zu betreuen.⁸ Selbstredend wäre im Alltag ein Modell impraktikabel, das von gemeinsam sorgeberechtigten Eltern verlangt, jeden Entscheid, welcher das Kind berührt, zusammen zu treffen. Daher sieht Art. 301 Abs. 1^{bis} ZGB vor, dass der Elternteil, der das Kind betreut, alleine entscheiden kann, wenn es um Angelegenheiten geht, die «alltäglich» oder «dringlich» sind, oder wenn ein Elternteil nicht «mit vernünftigen Aufwand» erreichbar ist. In den übrigen Fällen müssen die Eltern untereinander (also im Innenverhältnis) gemeinsam entscheiden. Konsequenterweise muss in diesen Fällen ein Elternteil gegenüber Dritten (also im Aussenverhältnis) im Einvernehmen mit dem anderen Elternteil handeln.⁹ Eine Sonderbestimmung besteht in Bezug auf Entscheidungen betreffend den Aufenthaltsort des Kindes (vgl. Art. 301a ZGB).

Für die Frage, wem die elterliche Sorge zusteht, ist teilweise das Gericht und teilweise die KESB zuständig.¹⁰ Diese Zweiteilung der sachlichen Zuständigkeit gilt auch für Konflikte rund um die Ausübung der gemeinsamen elterlichen Sorge.

⁶ <http://jusletter.weblaw.ch/juslissues/2014/765/das-neue-recht-der-e-72c1407896.html> - footnote_12

⁷ Botschaft gemeinsame elterliche Sorge, BBl 2011 9077, 9106; das Bundesgericht definiert die elterliche Sorge als ein Pflichtrecht, «... das die Gesamtheit der elterlichen Verantwortlichkeiten und Befugnisse gegenüber dem Kind umfasst, insbesondere mit Bezug auf die Erziehung, die gesetzliche Vertretung und die Vermögensverwaltung», BGer 5A_198/2013 vom 14.11.2013, E. 4.1.

⁸ BGer 5A_266/2015 vom 24.06.2015, E. 4.2.2.1. Mit Inkrafttreten der Revision des Kindesunterhalts wird aber neu explizit festgehalten werden, dass das Gericht bzw. die KESB bei gemeinsamer elterlicher Sorge «im Sinne des Kindeswohls» die Möglichkeit einer alternierenden Obhut prüfen muss, wenn ein Elternteil oder das Kind dies verlangt, vgl. Art. 298 Abs. 2^{ter} nZGB und Art. 298b Abs. 3^{ter} nZGB (<https://www.admin.ch/opc/de/federal-gazette/2015/2723.pdf>, zuletzt besucht am 08.06.2015).

⁹ Für gutgläubige Dritte besteht eine entsprechende Vermutung (vgl. Art. 304 ZGB).

¹⁰ Teilweise sind die Kindes- und Erwachsenenschutzbehörden als Gerichtsbehörden ausgestaltet. Im Rahmen des vorliegenden Gutachtens umfasst der Begriff «KESB» auch diese Behörden. Das Gericht ist ausschliesslich, aber nicht abschliessend für verheiratete sowie geschiedene Eltern sachlich zuständig (vgl. z.B. Art. 134 ZGB). Mit dem Inkrafttreten der Revision des Kindesunterhalts wird die Kompetenzaufteilung zwischen KESB und Zivilgericht neu geregelt sein, vgl. Art. 298b Abs. 3 nZGB (<https://www.admin.ch/opc/de/federal-gazette/2015/2723.pdf>, zuletzt besucht am 08.06.2015). Nicht näher eingegangen wird im vorliegenden Kontext auf die Zuständigkeit des Zivilstandsamtes.

2.2 Häusliche Gewalt als eigenständiger Grund für die Zuteilung der alleinigen elterlichen Sorge?

Das ZGB führt nicht näher aus, wann die Errichtung der gemeinsamen elterlichen Sorge bei unverheirateten Eltern dem Kindeswohl widerspricht (vgl. Art. 298b Abs. 2 ZGB). Auch ist nicht gesetzlich normiert, wann die gemeinsame elterliche Sorge nach einer faktischen Trennung der Ehegatten mit dem Wohl des Kindes unvereinbar ist (vgl. Art. 298 Abs. 1 ZGB). Diese fehlende gesetzliche Konkretisierung wurde im Verlauf des Gesetzgebungsprozesses kritisiert: Einzelne Teilnehmende am Vernehmlassungsverfahren regten an, häusliche Gewalt explizit als Grund für die Zuteilung der alleinigen elterlichen Sorge zu erwähnen.¹¹ Der Bundesrat verzichtete auf dieses Vorgehen, mit der Begründung, häusliche Gewalt stelle nicht nur die gemeinsame elterliche Sorge in Frage, sondern generell die Befähigung von Eltern, die (alleinige oder gemeinsame) elterliche Sorge auszuüben.¹² Vor dem Hintergrund der bundesrätlichen Ausführungen ist mithin zu prüfen, ob häusliche Gewalt einen eigenständigen Grund bildet, um die alleinige elterliche Sorge dem nicht gewalttätigen Elternteil zu übertragen bzw. an dessen alleiniger elterlichen Sorge festzuhalten.

In der Rechtslehre ist unbestritten, dass von der gemeinsamen elterlichen Sorge abzusehen ist, wenn ein Grund für die Entziehung der elterlichen Sorge nach Art. 311 Abs. 1 ZGB vorliegt und dieser Grund darüber hinaus eine Gefährdung des Kindeswohls zur Folge hat, welcher mit weniger einschneidenden Massnahmen nicht begegnet werden kann. Seit der Revision der elterlichen Sorge bildet «Gewalttätigkeit» neu explizit einen Grund für die Entziehung der elterlichen Sorge (vgl. Art. 311 Abs. 1 Ziff. 1 ZGB).¹³ Darunter fallen insbesondere Fälle häuslicher Gewalt,¹⁴ wobei das Gesetz bewusst und zu Recht nicht danach differenziert, ob das Kind direkt Opfer von Gewalt oder „lediglich“ Zeuge häuslicher Gewalt wird.¹⁵ Indessen wird in vielen Fällen häuslicher Gewalt nicht der Entzug der elterlichen Sorge, welche ultima ratio im System der Kindesschutzmassnahmen ist, sondern der Entzug des Aufenthaltsbestimmungsrechts (vgl. Art. 310 ZGB) und allenfalls die Verweigerung des Besuchskontaktes (Art. 274 Abs. 2 ZGB) die geeignete und erforderliche Kindesschutzmassnahme darstellen.¹⁶ In der Praxis dürfte der Entzug der elterlichen Sorge wegen häuslicher Gewalt mithin nur ganz ausnahmsweise angeordnet werden.¹⁷ Entsprechend kann wohl nur selten erfolgreich argumentiert werden, auf die Errichtung bzw. auf die Fortführung der gemeinsamen elterlichen Sorge sei zu verzichten, weil die elterliche Sorge aufgrund häuslicher Gewalt einem Elternteil entzogen werden müsse. Diesbezüglich ist am ehesten an die (versuchte) Tötung oder allenfalls auch an eine schwere Körperverletzung des Elternteils, welcher die Kinder betreute oder betreut, durch den anderen Elternteil zu denken. In solchen Fällen kann regelmässig dafürgehalten werden, dass der gewalttätige Elternteil durch sein Verhalten gegenüber der engsten Bezugsperson des Kindes demonstriert hat, nicht über diejenigen Kompetenzen zu verfügen, die ihn befähigen, Entscheide im Sinne des Kindeswohls zu treffen.¹⁸

¹¹ Vgl. den Bericht über das Ergebnis des Vernehmlassungsverfahrens (<https://www.bj.admin.ch/dam/dta/bj/gesellschaft/gesetzgebung/archiv/elterlichesorge/ve-ber-d.pdf>, zuletzt besucht am 13.07.2015), 8.

¹² Vgl. Botschaft gemeinsame elterliche Sorge, BBl 2011 9077, 9105.

¹³ Eine Änderung der Rechtslage war damit freilich nicht bezweckt, vgl. GEISER, ZKE 2015, 226 ff., 235 f.

¹⁴ Botschaft gemeinsame elterliche Sorge, BBl 2011 9077, 9105.

¹⁵ Botschaft gemeinsame elterliche Sorge, BBl 2011 9077, 9109; vgl. hierzu auch EGMR, Eremia und andere v. Moldawien, Urteil no. 3564/11 vom 28.05.2013, insbesondere § 74.

¹⁶ Weitergehend GEISER, ZKE 2015, 236, welcher die Auffassung vertritt, eine gewalttätige Person könne unter Umständen die elterliche Sorge pflichtgemäss ausüben, weshalb bereits aus diesem Grunde - und nicht aus Gründen der fehlenden Verhältnismässigkeit - von einer Entziehung der elterlichen Sorge abzusehen sei.

¹⁷ Dies legt auch ein Blick in die neuste verfügbare Statistik der Massnahmen im Kindes- und Erwachsenenschutz nahe: Im Jahr 2012 wurde in der ganzen Schweiz nur 54 Mal die elterliche Sorge entzogen, wobei in dieser Zahl auch – die vorliegend nicht relevanten - Entziehungen der elterlichen Sorge im Einverständnis mit den Eltern (Art. 312 ZGB) enthalten sind, vgl. ZKE 2014, 83 ff.

¹⁸ So OGer Aargau, Kammer für Kindes- und Erwachsenenschutz, Entscheid XBE.2013.1 vom 27.05.2013, E. 3.3, auszugsweise publiziert in CAN 2014, 13 ff. Im vorliegenden Kontext ist darauf hinzuweisen, dass auch eine über lange Zeit fehlende Kommunikation zwischen dem Kind und dem Gewalt ausübenden Elternteil die Entziehung der elterlichen Sorge nach Art. 311 ZGB gebieten kann. Das Fehlen der notwendigen Kommunikation wird vom Bundesgericht jedoch nur in qualifizierten Fällen

In Fällen häuslicher Gewalt ist es für die betroffene Person häufig unzumutbar, die elterliche Sorge mit dem anderen Elternteil auszuüben. Ein Teil der Rechtslehre vertritt die Ansicht, eine solche Unzumutbarkeit bilde einen Grund für die alleinige elterliche Sorge.¹⁹ Diese Auffassung ist aber mit Blick auf die Gesetzgebungshistorie abzulehnen. Denn im Rahmen der parlamentarischen Beratungen zur Neuregelung der elterlichen Sorge wurde ein Antrag abgelehnt, die alleinige elterliche Sorge auch dann zu ermöglichen, wenn eine solche «...aus anderen Gründen [Anmerkung: als dem Kindeswohl] nicht als zumutbar» erscheint.²⁰ Immerhin können Aspekte, die (auch) zur persönlichen Unzumutbarkeit führen, in einem anderen Kontext von Bedeutung sein, wie in den nachfolgenden Ausführungen zu zeigen sein wird.

2.3 Häusliche Gewalt und die weiteren Kriterien für die alleinige elterliche Sorge

Gemäss der Rechtsprechung des Bundesgerichts können neben dem Entzug der elterlichen Sorge gemäss Art. 311 ZGB weitere Situationen und Gründe gegeben sein, welche die Alleinzuteilung der elterlichen Sorge erfordern.²¹ Beispielhaft hielt das Gericht fest «...ein schwerwiegender elterlicher Dauerkonflikt oder die anhaltende Kommunikationsunfähigkeit...» könnten unter Umständen die Alleinzuteilung der elterlichen Sorge gebieten, zumal die gemeinsame elterliche Sorge dem Kindeswohl widersprechen würde.²² In welchem Ausmass andere als diese Gründe zu berücksichtigen sind, erscheint unklar. Ein Teil der Lehre geht davon aus, dass im Zweifelsfall der gemeinsamen elterlichen Sorge keinen Vorrang zukomme. Vor- und Nachteile der alleinigen elterlichen Sorge seien gegenüber der gemeinsamen elterlichen Sorge abzuwägen, und die alleinige elterliche Sorge sei dann zuzuteilen, wenn aus Sicht des Kindeswohls die Gründe für dieses Modell überwiegen würden.²³ Diese Auffassung ist indessen abzulehnen. Vielmehr ist mit der kantonalen Gerichtspraxis²⁴ und den Empfehlungen der KOKES «Umsetzung gemeinsame elterliche Sorge als Regelfall» zu Handen der Kindes- und Erwachsenenschutzbehörden²⁵ davon auszugehen, dass die gemeinsame elterliche Sorge nur bei Vorliegen einiger weniger Gründe dem Kindeswohl widerspricht. Genannt werden in diesem Zusammenhang – neben dem Vorliegen eines Dauerkonfliktes zwischen den Eltern und der qualifizierten Kooperationsunfähigkeit – fehlende Kooperationsbereitschaft sowie Fälle des offenbaren Rechtsmissbrauchs.²⁶ Im Folgenden ist zu prüfen, inwieweit häusliche Gewalt im Rahmen dieser Zuteilungskriterien von Bedeutung ist.

2.3.1 Elterlicher Dauerkonflikt

Im Zusammenhang mit Dauerkonflikten wird in der Fachliteratur seit einigen Jahren die Kategorie der «hochkonflikthaften Eltern» bzw. «hochstrittigen Eltern» thematisiert, ohne dass hierfür eine einheitliche Definition bestünde. Der Terminus «Hochkonflikthaftigkeit» suggeriert eine Nähe zum Phänomen der häuslichen Gewalt. Im wissenschaftlichen Diskurs ist aber ungeklärt, ob sich häusliche Gewalt als Dauerkonflikt manifestieren kann: Schüler/Löhr halten diesbezüglich fest, bei «hochstrittigen Eltern» könne von einem «wechselnden Machtgefälle» innerhalb der Paar- und Elternbeziehung ausgegan-

beht, zum Beispiel dann, wenn der Elternteil eine lange Freiheitsstrafe verbüssen muss. Vgl. hierzu CHOFFAT, ZKE 2014, 31 ff., 49 f.; BGer 5A_213/2012 vom 19.06.2012, E. 4.1.

¹⁹ Vgl. FELDER/HAUSHEER/AEBI-MÜLLER/DESCH, ZBJV 2014, 892 ff., 893 f., 912.

²⁰ AB 2012 N 1643; vgl. zur Tragweite abgelehnter Anträge im Rahmen der parlamentarischen Beratung BGE 137 V 167.

²¹ BGer 5A_923/2014 vom 27.08.2015, E. 4. Auch in der Rechtslehre wird diese Auffassung geteilt (vgl. eingehend GEISER ZKE 2015, 226 ff., 235 ff.)

²² BGer 5A_923/2014 vom 27.08.2015, E. 4.6.

²³ FELDER/HAUSHEER/AEBI-MÜLLER/DESCH, ZBJV 2014, 892 ff., 893.

²⁴ Vgl. OGer BE, Entscheid vom 17.09.2014, in CAN 2015, 70 ff.; OGer ZH, Beschluss und Urteil PQ140022-O/U vom 15.10.2014, E. 3.2.

²⁵ KOKES, 2.

²⁶ BSK ZGB I-SCHWENZER/COTTIER, Art. 298 N 16 erwähnen schliesslich auch den (praktisch wenig relevanten) Fall, dass eine Abstimmung zwischen den Eltern und dem Kind nicht mehr möglich ist, wie dies unter Umständen beim Umzug eines Elternteils ins Ausland der Fall sein könne.

gen werden. Demgegenüber übe bei häuslicher Gewalt meist der eine Partner einseitig und über Jahre hinweg Macht über den anderen aus, wobei häusliche Gewalt in einer weit grösseren Masse von Männern ausgehe.²⁷ Andere Stimmen halten demgegenüber fest, dass die beiden Phänomene ineinander verschränkt seien: So wird im psychosozialen Bereich häusliche Gewalt zuweilen als eine mögliche, aber nicht zwingende Verhaltensweise hochkonflikthafter Eltern genannt.²⁸ Umgekehrt wird teilweise postuliert, «Hochkonfliktsituationen» als «häusliche Gewalt im weitesten Sinne» zu verstehen.²⁹ Ob eine exakte Abgrenzung zwischen häuslicher Gewalt und «hochkonflikthaften Eltern» möglich ist, erscheint jedenfalls fraglich, für die Regelung der elterlichen Sorge ist sie aber auch nicht entscheidend. Die gemeinsame elterliche Sorge widerspricht ohnehin nicht immer dem Kindeswohl, wenn ein Dauerkonflikt vorliegt. Dies ist vielmehr nur der Fall, wenn sich dieser im konkreten Fall tatsächlich negativ auf das Kindeswohl auswirkt, die behördliche Regelung der Betreuung³⁰ nicht zu seiner Behebung ausreicht und wenn die alleinige elterliche Sorge den Dauerkonflikt überhaupt zu beheben oder zu mildern vermöchte.³¹ Dabei ist auch zu prüfen, ob nicht ein behördlicher Entscheid über einzelne Inhalte der elterlichen Sorge bzw. eine Alleinzuweisung bestimmter Teilbereiche der elterlichen Sorge (z.B. Entscheide in schulischen Belangen) an einen Elternteil ausreicht.³² Mit Blick auf diese Einschränkungen dürfte von der gemeinsamen elterlichen Sorge wegen Dauerkonflikten zwischen den Eltern eher selten abgesehen werden.

2.3.2 Qualifizierte Kooperationsunfähigkeit

Bezüglich der Frage, wann eine qualifizierte Kooperationsunfähigkeit dem Kindeswohl widerspricht, gelten die soeben dargelegten Grundsätze ebenfalls.³³ Weitergehend stellt sich sowohl bei der qualifizierten Kooperationsunfähigkeit als auch bei der fehlenden Kooperationsbereitschaft die Frage, welche Anforderungen an die Kooperation der Eltern zu stellen sind. Dafür kommen zwei Ansätze in Betracht.

Denkbar erschiene, hierfür Anforderungen an den Entscheidungsprozess zu stellen: Es könnte ein einträchtiges Zusammenwirken zwischen den Eltern verlangt werden, nach dem Leitbild der gemeinsamen elterlichen Sorge als «gemeinsame, nicht quantitativ gleiche, aber partnerschaftlich-ausgewogene...Übernahme der Erziehungs- und Betreuungslasten».³⁴ Bildlich gesprochen muss bei diesem Ansatz verlangt werden, dass sich die Eltern mehr oder weniger «auf einer Verständigungs-Ebene» begegnen. Eine solche Ebene besteht jedenfalls dort nicht, wo ein erhebliches Machtgefälle in der Beziehung ausgenutzt wird oder wo ein Elternteil keine oder nur wenig Kenntnis über den Alltag und die Sorgen des Kindes hat (z.B., weil er das Kind nicht mitbetreuen darf, kann oder will). Insbesondere der erstgenannte Aspekt liegt in Fällen häuslicher Gewalt regelmässig vor.³⁵ Damit würde bei häuslicher Gewalt die gemeinsame elterliche Sorge wegen qualifizierter Kooperationsunfähigkeit bzw. qualifiziertem Kooperationsunwillen regelmässig ausscheiden. Freilich wäre es in anderen Fällen als der häuslichen Gewalt nur sehr schwer zu bestimmen, wann noch eine «Verständigungs-Ebene» vorliegt bzw. ab wann der Elternteil, bei welchem das Kind nicht lebt, über genügende Kenntnisse verfügt, um die für das Kind wichtigen Entscheidungen zu treffen.

²⁷ SCHÜLER/LÖHR, 273 ff., 274.

²⁸ STEWART, 14.

²⁹ So SCHREINER «Vom Leben zwischen den Fronten – Kinder in Familien in Hochkonfliktsituationen», Vortrag bei der KESB Basel-Stadt vom 19.06.2014.

³⁰ Eine solche Regelung ist zulässig: Wie bereits festgehalten, kann die KESB bei der Errichtung der gemeinsamen elterlichen Sorge die strittige Betreuung des Kindes regeln (vgl. Art. 298b Abs. 3 ZGB). Dies darf in Eheschutz- und Scheidungsverfahren auch das Gericht tun (vgl. Art. 298 Abs. 2 ZGB).

³¹ Vgl. BGer 5A_923/2014 vom 27.08.2015, E. 4.6

³² Vgl. BGer 5A_923/2014 vom 27.08.2015, E. 4.6 sowie BÜCHLER/MARANTA, N 39 f. SCHWENZER/COTTIER gehen davon aus, dass eine solche Beruhigung durch die Zuteilung der elterlichen Sorge eintreten kann, mit dem Hinweis, bei alleiniger elterlicher Sorge sei keine gemeinsame Entscheidungsfällung notwendig. Dies ist zwar aus rechtlicher Sicht zutreffend. In der Praxis streiten sich Eltern aber oft unbesehen der rechtlichen Ausgestaltung von Entscheidungskompetenzen.

³³ Vgl. BGer 5A_923/2014 vom 27.08.2015, E. 4.6

³⁴ BSK ZGB I-BREITSCHMID, Art. 133 N 11.

³⁵ Vgl. EBG, 2.

Unter Berücksichtigung dieser Schwierigkeiten stellt der zweite Ansatz keine Anforderungen an den Entscheidungsprozess. Es ist vielmehr «bloss» ergebnisbezogen zu prüfen, ob sich die Eltern über den grössten Teil der in ihrer beider Verantwortung liegender Fragen wegen fehlender Kooperationsfähigkeit bzw. Kooperationsbereitschaft nicht werden einigen können. Eine solche Konstellation dürfte in Fällen häuslicher Gewalt häufig vorkommen. Die entsprechenden Abklärungen der Behörden werden aber weniger umfangreich sein.

2.3.3 Offenbarer Rechtsmissbrauch

Schliesslich hat das Gericht gemäss Art. 2 Abs. 2 ZGB die alleinige elterliche Sorge anzuordnen bzw. muss die KESB von der Errichtung der gemeinsamen elterlichen Sorge absehen, wenn ein offenbarer Rechtsmissbrauch vorliegt. Ein solcher besteht insbesondere dann, wenn ein Recht ohne schutzwürdiges Interesse ausgeübt wird, um Dritten Unbill zu bereiten oder sie zu belästigen.³⁶ Dies ist beispielsweise der Fall, wenn ein Elternteil die Errichtung der gemeinsamen elterlichen Sorge ausschliesslich deshalb beantragt, um den anderen Elternteil überwachen und über ihn Macht ausüben zu können. Eine solche Konstellation dürfte im Kontext häuslicher Gewalt häufig vorliegen. Freilich wird dies in der Praxis nicht leicht zu beweisen sein.

2.3.4 Zusammenfassung

Zusammenfassend kann festgehalten werden, dass in Fällen häuslicher Gewalt insbesondere ein offener Rechtsmissbrauch oder qualifizierte Kooperationsunfähigkeit beziehungsweise qualifizierter Kooperationsunwille vorliegen können, welche eine Zuteilung der alleinigen elterlichen Sorge erfordern. Indessen spricht das Kindeswohl auch bei häuslicher Gewalt nicht immer ohne weiteres für eine Abkehr von der Regel der gemeinsamen elterlichen Sorge.

Verfahrensrechtlich ist festzuhalten, dass nicht die Vorfälle häuslicher Gewalt bewiesen werden müssen. Vielmehr ist primär das Bestehen von Gründen darzulegen, aufgrund welcher die gemeinsame elterliche Sorge dem Kindeswohl widerspricht.³⁷ Diese können auch gegeben sein, wenn nur ein Verdacht auf häusliche Gewalt vorliegt. Problematisch ist es, bei der Prüfung solcher Gründe eine gewisse Intensität häuslicher Gewalt zu verlangen. Die Intensität häuslicher Gewalt ist insofern ein unzulänglicher Massstab, als dass damit die Schwere der einzelnen Handlung ins Zentrum der Betrachtungen zu rücken droht, und nicht die Wechselbeziehungen und das Zusammenwirken von verschiedenen gewalthaltigen Handlungen und ihr Zusammenhang mit der Gefährdung des Kindeswohls bei gemeinsamer elterlicher Sorge.³⁸

³⁶ BSK ZGB I-HONSELL, Art. 2 N 39.

³⁷ Da es um die Regelung der Kinderbelange geht, untersucht die zuständige Behörde den Sachverhalt von Amtes wegen (Art. 296 ZPO bzw. Art. 314 Abs. 1 ZGB i.V.m. Art. 446 ZGB) und holt die nötigen Beweismittel auch ohne Antrag der Parteien ein.

³⁸ Vgl. hierzu GLOOR/SCHWEIGHAUSER, insbesondere 21.

3 Häusliche Gewalt und die Betreuung des Kindes

3.1 Begriffliche Klärung³⁹

In Bezug auf die Betreuung eines Kindes verwendet der Gesetzgeber die Begriffe «Obhut», «persönlicher Verkehr» und «Betreuungsanteile».

Die genaue Bedeutung des Begriffs Obhut erscheint nicht gesichert.⁴⁰ Nach einem grossen Teil der Lehre umschreibt er das Wohnen eines Elternteils in häuslicher Gemeinschaft mit dem Kind.⁴¹ Inhaber der Obhut ist also derjenige Elternteil, der mit dem Kind in häuslicher Gemeinschaft lebt. Dabei kann die Obhut nach dem Willen des Gesetzgebers auch beiden Elternteilen zukommen, was bedeutet, dass das Kind mit beiden Elternteilen in häuslicher Gemeinschaft lebt. Der Zeitraum, welcher ein Kind dann bei einem Elternteil verbringt, wird «Betreuungsanteil» genannt. Ein symmetrisches Betreuungsmodell wird als «alternierende Obhut» oder «geteilte Obhut» bezeichnet. Nach dem neuen Recht der elterlichen Sorge ist es nicht mehr per se unzulässig, die alternierende Obhut gegen den Willen eines Elternteils anzuordnen. Vorausgesetzt bleibt selbstredend, dass ein solches Arrangement dem Kindeswohl nicht widerspricht.

Ein Elternteil, welcher nicht Inhaber der Obhut, betreut das Kind - unbesehen davon, ob er Inhaber der elterlichen Sorge ist oder nicht - im Rahmen des persönlichen Verkehrs. Damit ist auch gesagt, dass entweder die Betreuungsanteile oder die Obhut und der persönliche Verkehr in Frage stehen. Ersteres, wenn das Kind mit beiden Eltern, letzteres, wenn es mit einem Elternteil alleine in häuslicher Gemeinschaft lebt. Die Begriffe «Obhut» und «persönlicher Verkehr» stehen damit in einem Gegenseitigkeitsverhältnis. Unter welchen Voraussetzungen von einer häuslichen Gemeinschaft zwischen dem Kind und dem Elternteil ausgegangen werden kann, ist ungeklärt. Unproblematisch sind diesbezüglich diejenigen Fälle, in welchen sich ein Kind jeweils hälftig bei beiden Eltern aufhält. Dies kommt allerdings in der Praxis selten vor. In aller Regel hält sich ein Kind schwergewichtig bei einem Elternteil auf. Offen ist, wann in solchen Konstellationen nicht mehr davon ausgegangen werden kann, dass auch zwischen dem Kind und dem anderen Elternteil eine häusliche Gemeinschaft besteht. Unter dem früheren Recht hat das Bundesgericht lediglich in allgemeiner Form festgehalten, eine alternierende Obhut liege dann vor, wenn die Eltern sich die Verantwortung für die tägliche Betreuung, Pflege und Erziehung des Kindes mehr oder weniger gleichmässig aufteilen, unabhängig davon, ob sich die Betreuungsperioden über Tage, Monate oder Wochen erstrecken.⁴² Damit hat das Bundesgericht implizit die Auffassung verneint, wonach die häusliche Gemeinschaft des Kindes mit beiden Elternteilen nur dann zu bejahen ist, wenn sich kein Betreuungsschwerpunkt nachweisen lässt.⁴³

3.2 Häusliche Gewalt und alternierende Obhut

Es ist umstritten, ob symmetrische Betreuungsmodelle, welche gegen den Willen beider oder zumindest eines Elternteils festgelegt werden, dem Kindeswohl entsprechen. Gemäss Salzgeber/Schreiner⁴⁴ liegen hierzu keine aussagekräftigen Studien vor.

³⁹ Vgl. näher hierzu BÜCHLER/MARANTA, Jusletter vom 11.08.2014, N 11 ff. Die nachfolgenden Ausführungen stammen im Wesentlichen aus dem vorgenannten Beitrag.

⁴⁰ Unscharf BGer 5A_985/2014 vom 25.06.2015, wonach die Obhut sich auf die Betreuung des Kindes beziehe; vgl. für einen Übersicht über die verschiedenen Lehrmeinungen GLOOR, FamPra.ch 2015, 331 ff., 343 ff.; ausführlich auch Geiser, AJP 2015, 1099 ff., 1103, 1105.

⁴¹ Daneben hat der Begriff der Obhut aber auch einen hoheitlichen Charakter: Die Obhut muss in gewissen Situationen trotz gemeinsamer elterlicher Sorge behördlich zugeteilt werden; so der klare Gesetzeswortlaut (vgl. z.B. Art. 298 Abs. 2 ZGB; Art. 298b Abs. 3 ZGB).

⁴² BGer 5A_69/2011 vom 27.02.2012, E. 2.1.

⁴³ So der deutsche Bundesgerichtshof BGH, Urteil XII ZB 234/13 vom 12.03.2014.

⁴⁴ SALZGEBER/SCHREINER, FamPra.ch 2014, 66 ff., 70.

Auch zur spezifischen Frage, ob bei häuslicher Gewalt das Kind im Rahmen einer alternierenden Obhut betreut werden kann – mithin ob es möglich sein soll, dass das Kind mit beiden Eltern in häuslicher Gemeinschaft lebt – bestehen unterschiedliche Haltungen. Sünderhauf⁴⁵ vertritt die Ansicht, dass häusliche Gewalt ein negativer Einflussfaktor, aber kein Ausschlussgrund für eine alternierende Obhut sei: Nur wenn aufgrund der häuslichen Gewalt ein regelmässiger persönlicher Kontakt (auch) im Rahmen des persönlichen Verkehrs nicht Kindeswohlgerecht sei, könne auch keine abwechselnde Betreuung des Kindes angeordnet werden. Ihre diesbezüglichen Ausführungen erscheinen indessen nicht überzeugend. Mit den meisten Autorinnen und Autoren ist vielmehr davon auszugehen, dass ein symmetrisches Modell unter anderem voraussetzt, dass die Eltern in einem (noch) höheren Masse als in einem asymmetrischen Modell in der Lage sind, ihre Konflikte konstruktiv auszutragen. Dies dürfte bei häuslicher Gewalt regelmässig nicht der Fall sein. Entsprechend wird häusliche Gewalt in aller Regel einen Ausschlussgrund für die abwechselnde, mehr oder weniger symmetrische Betreuung des Kindes bilden.⁴⁶

3.3 Häusliche Gewalt und persönlicher Verkehr

3.3.1 Grundlagen des persönlichen Verkehrs

Art. 273 Abs. 1 ZGB verankert einen gegenseitigen Anspruch des minderjährigen Kindes und des nicht sorge- oder obhutsberechtigten Elternteils auf angemessenen persönlichen Verkehr. Es handelt sich dabei um ein unverzichtbares Recht sowohl des Kindes (Art. 9 Abs. 3 UNKRK) wie des nicht sorge- oder obhutsberechtigten Elternteils, das ihnen um ihrer Persönlichkeit willen zusteht.⁴⁷ Das Recht auf persönlichen Verkehr umfasst nicht nur das tatsächliche Zusammensein mit dem Kind anlässlich regelmässiger Besuche (so genannter Besuchskontakt), sondern auch telefonische oder schriftliche Kontakte.⁴⁸

Grundsätzlich ist es Aufgabe der Eltern (unter altersgerechtem Einbezug des Kindes), sich über das Ausmass und die Gestaltung des persönlichen Verkehrs zu einigen. Nur wenn dies nicht gelingt, wenn die elterliche Einigung dem Kindeswohl widerspricht oder wenn ein Elternteil dies verlangt (vgl. Art. 273 Abs. 3 ZGB) ist eine Regelung durch die zuständige Behörde – entweder das Gericht oder die KESB (vgl. Art. 275 Abs. 2 ZGB sowie Art. 133 f. ZGB) – notwendig. Die zuständige Behörde hat dann den persönlichen Verkehr so auszugestalten, dass das Kindeswohl bestmöglich gewahrt wird,⁴⁹ wobei Art und Umfang des Besuchskontaktes relativ detailliert und grundsätzlich auf Dauer zu regeln ist.⁵⁰ Dies erfordert, dass die aktuelle und die prognostizierte zukünftige Situation berücksichtigt werden.

Das Recht auf persönlichen Verkehr findet seine Grenze am Wohl des Kindes. Ist dieses gefährdet, kann der persönliche Verkehr durch die Anordnung besonderer Modalitäten eingeschränkt werden:⁵¹ Art. 273 Abs. 2 ZGB spricht, in Konkretisierung von Art. 307 ZGB,⁵² der zuständigen Behörde die Kompetenz zu, das Kind oder die Eltern zu ermahnen und ihnen Weisungen zu erteilen, wenn sich die Ausübung oder Nichtausübung des persönlichen Verkehrs für das Kind nachteilig auswirkt. Daneben kommen aber auch weitere Kindesschutzmassnahmen nach Art. 307 f. ZGB in Betracht.⁵³ Schliesslich kann der persönliche Verkehr (im vornherein) verweigert beziehungsweise (nachträglich) entzogen

⁴⁵ SÜNDERHAUF, 139.

⁴⁶ BSK ZGB I-SCHWENZER/COTTIER, Art. 298 N 6 m.w.Nw.; weiterführend KOSTKA, ZKJ 2014, 55 ff., 59 f., welche auch Kritik an der Interpretation der Forschungsergebnisse durch SÜNDERHAUF übt.

⁴⁷ HEGNAUER, N 19.05.

⁴⁸ BÜCHLER/VETTERLI, 239; VETTERLI, FamPra.ch 2009, 23ff., 24; BK-HEGNAUER, Art. 273 ZGB N 10.

⁴⁹ Vgl. dazu BIDERBOST, 129, wonach sich die Wahl und Ausgestaltung der notwendigen kindesschutzrechtlichen Massnahme am positiv definierten Kindeswohl orientieren müsse.

⁵⁰ Die Festlegung des persönlichen Verkehrs darf namentlich nicht an eine Beistandsperson übertragen werden, vgl. BGer 5C.68/2004 vom 26.05.2004.

⁵¹ Art. 274 Abs. 2 ZGB nennt seinem Wortlaut nach für die Beschränkung, die Verweigerung oder den Entzug des persönlichen Verkehrs weitere Gründe als das Wohl des Kindes. Indessen muss auch bei diesen übrigen Tatbeständen immer auch eine Kindeswohlgefährdung vorliegen (vgl. KILDE, N 431).

⁵² Vgl. BSK ZGB I-SCHWENZER/COTTIER, Art. 273 ZGB N 22.

⁵³ Die zuständige Behörde ist nicht an die gesetzlich ausdrücklich vorgesehenen Massnahmen gebunden.

werden, wenn die Gefährdung des Kindeswohls nicht anders behoben werden kann (vgl. Art. 274 Abs. 2 ZGB). Dabei ist es einerseits möglich, den Besuchskontakt für eine bestimmte Dauer zu verweigern bzw. zu entziehen. In der Rechtslehre und in der Praxis wird in diesen Fällen von einer Sistierung gesprochen.⁵⁴ Andererseits kann als ultima ratio der Besuchskontakt endgültig verweigert bzw. entzogen werden.⁵⁵

3.3.2 Kindeswohlgefährdung durch Miterleben von Gewalt

Das Wohl des Kindes ist anerkanntermassen nicht nur dann gefährdet, wenn es selber Opfer von physischer oder psychischer Gewalt wird, sondern auch dann, wenn es das Ausüben von Macht, Gewalt und Drohung in der Beziehung seiner Eltern direkt oder indirekt (durch Anhören der Gewaltsituation, durch Sehen der Gewaltfolgen, z.B. Verletzungen) miterlebt: Haben Kinder in der nahen Vergangenheit Erfahrungen mit Partnerschaftsgewalt gemacht, werden sie durch Besuchskontakte erheblich belastet.⁵⁶ Zudem ist die Gefährdung des Kindeswohls durch häusliche Gewalt mit der Trennung der Eltern häufig nicht beendet. Vielmehr stellen die Kontakte zwischen den Eltern anlässlich der Übergabe der Kinder bei der Wahrnehmung des Besuchskontaktes eine wiederkehrende Eskalationsgefahr dar, die in den Kindern wiederum Ängste hervorrufen oder wachhalten kann. Auch ist die Beziehung des Kindes zum gewaltausübenden Elternteil oftmals durch Gefühle wie Angst, Hass oder durch Loyalitätskonflikte belastet. Nicht von der Hand zu weisen ist schliesslich die Gefahr der Gewaltausübung gegen das Kind, bestätigen doch Studien die erhöhte Gefahr von Kindesmisshandlungen durch Elternteile, die bereits Gewalt gegen den Partner ausgeübt haben.⁵⁷

3.3.3 Konkrete Ausgestaltung des persönlichen Verkehrs bei häuslicher Gewalt

Wie bereits festgehalten, findet das Recht auf persönlichen Verkehr seine Grenze am Wohl des Kindes. Mit Blick auf die soeben dargelegte Gefährdung des Kindeswohls stellt sich die Frage, wie der persönliche Verkehr in Fällen häuslicher Gewalt einzuschränken ist bzw. ob ein solcher überhaupt angeordnet werden kann.

In der Praxis stellen Ermahnungen an den Gewalt ausübenden Elternteil kaum je ein taugliches Mittel dar, um einer Gefährdung des Kindeswohls zu begegnen. Vielmehr ist in Fällen häuslicher Gewalt die Anordnung von Weisungen gestützt auf Art. 273 Abs. 2 ZGB zu prüfen. Mittels solcher Weisungen kommen insbesondere folgende Anordnungen – unter Umständen auch kumulativ – in Betracht:⁵⁸

- Anordnung eines Lernprogrammes gegen Gewalt für den besuchsberechtigten Elternteil⁵⁹
- Anordnung einer Erziehungsberatung⁶⁰
- Anordnung einer Paar- oder Erziehungstherapie
- Anordnung einer begleiteten Übergabe des Kindes
- Anordnung eines begleiteten Besuchskontaktes⁶¹
- Spezifische Anordnungen hinsichtlich der Durchführung des Besuchskontaktes

⁵⁴ FamKomm Scheidung/BÜCHLER/WIRZ, Art. 274 ZGB N 5.

⁵⁵ Dann ist die Anordnung einer Beistandschaft zur Anbahnung von Kontakten gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung unzulässig, vgl. BGE 126 III 219, 221 f.; bei einer (vorübergehenden oder dauerhaften) Aufhebung bzw. Verweigerung des Besuchskontaktes kann es sich anbieten, dem Elternteil ein (allenfalls nach Art. 292 StGB strafbewehrtes) Kontaktverbot gegenüber dem Kind aufzuerlegen, welches sich auf Art. 273 Abs. 2 ZGB stützen lässt, vgl. AppGer BS, Urteil VD.2011.34 vom 10.01.2012, E. 3.

⁵⁶ SALZGEBER/SCHREINER, FamPra.ch 2014, 66 ff., 80 m.w.Nw.; ausführlich und m.w.Nw. BÜCHLER/MICHEL, FamPra.ch 2011, 525 ff., 539 ff.

⁵⁷ Vgl. zum Ganzen BÜCHLER/MICHEL, FamPra.ch 2011, 525 ff. 541 m.Nw.

⁵⁸ Vgl. für eine allgemeine Übersicht über mögliche Unterstützungsmodelle KRÜSMANN, 419 ff.; CABERNARD/VETTERLI, FamPra.ch 2003, 589 ff., 601 f.

⁵⁹ Vgl. etwa zu sozialen Trainingskursen zur väterlichen Verantwortung nach häuslicher Gewalt BECKMANN/HAFNER, 400 ff., 407 ff.

⁶⁰ Vgl. BGer 5A_457/2009 vom 09.12.2009.

⁶¹ Vgl. zu diesem Instrument SCHÜLER, 208 ff., insbes. 224 ff. sowie KILDE, N 464 ff.

Es ist jeweils kritisch zu prüfen, ob eine konkrete Weisung geeignet ist, der Kindeswohlgefährdung zu begegnen. In diesem Zusammenhang sind die Tätertypologien von Nutzen, welche die Wissenschaft in diversen Studien erarbeitet hat. Diese Modelle, welche oft zwischen 3-4 Täter-Kategorien unterscheiden⁶², erlauben, summarische Aussagen zur Behandelbarkeit sowie zum Erfolg von Behandlungen und Programmen zu machen. Sie verdeutlichen, dass generalisierte Massnahmeempfehlungen (wie z.B. «Lernprogramm für alle») dem Phänomen der häuslichen Gewalt nicht gerecht werden können.⁶³ Die Tätertypologien zeigen zudem auf, dass die «Intensität häuslicher Gewalt» nicht der einzige Faktor bei der Auswahl der geeigneten Weisung sein kann. Wird die Eignung einer Weisung geprüft, sind darüber hinaus auch die Situation des anderen Elternteils und die Belastung des Kindes zu berücksichtigen.⁶⁴

Zentral erscheint des Weiteren, dass keine sich widersprechende Anordnungen erlassen werden, wenn mehrere Behörden in einem Fall häuslicher Gewalt involviert sind. So ist es höchst problematisch, wenn das Gericht gestützt auf Art. 28b Abs. 1 Ziff. 1 ZGB ein Annäherungsverbot gegenüber dem anderen Elternteil ausspricht, die KESB aber einen Besuchskontakt ohne begleitete Übergabe anordnet, mithin davon ausgeht, die Eltern würden untereinander die Übergabe des Kindes organisieren. Solche Anordnungen führen zwangsläufig zu Verunsicherung bei den Eltern und bieten wiederum eine Plattform für Auseinandersetzungen. Die beteiligten Behörden sind deshalb gehalten, miteinander eng zusammenzuarbeiten.⁶⁵

Zu berücksichtigen ist, dass Weisungen nach Art. 273 Abs. 2 ZGB unmittelbar dem Wohl des Kindes dienen müssen. Es ist also unzulässig, Weisungen anzuordnen, welche in erster Linie zugunsten eines Elternteils unterstützend eingreifen sollen (zum Beispiel eine Weisung, wonach sich ein Elternteil psychotherapeutisch behandeln lassen muss).⁶⁶ Freilich zeitigen Weisungen, die sich an einen Elternteil richten, immer auch eine Reflexivwirkung auf das Kind.

Die Weisungen können als Bedingungen für die Ausübung des Besuchskontaktes formuliert werden. Bis zu deren Erfüllung kann der Kontakt sistiert werden. Erfüllt der besuchskontaktberechtigte Elternteil eine Weisung nicht, kommt als Sanktion der Entzug des persönlichen Verkehrs in Betracht, jedoch regelmässig nicht die Vollstreckung der Weisung.

Oft dürfte es sinnvoll sein, neben der Anordnung einer Weisung eine Beistandschaft zur Überwachung des persönlichen Verkehrs nach Art. 308 Abs. 2 ZGB zu errichten und die Beistandsperson in diesem Rahmen zu beauftragen, die angewiesene Person bei der Umsetzung der Weisung zu unterstützen und deren Einhaltung zu überwachen.⁶⁷ Demgegenüber erscheint es nicht als sinnvoll, ohne flankierende Massnahme eine Beistandschaft zu errichten:⁶⁸ Auf sich alleine gestellt wird die Beistandsperson der aufgrund häuslicher Gewalt bestehenden Kindeswohlgefährdung nicht begegnen können.

Sofern Weisungen kein taugliches Mittel darstellen, um der Gefährdung des Kindeswohls zu begegnen, ist ein (vorübergehender oder dauerhafter) Entzug bzw. die Verweigerung des persönlichen Verkehrs zu prüfen. In diesem Zusammenhang ist zu betonen, dass die jüngere juristische Doktrin mit Blick auf psychiatrische Forschungsergebnisse zu Zurückhaltung bei der Gewährung von (begleiteten) Besuchskontakten in Fällen von erwiesener häuslicher Gewalt oder begründetem Verdacht auf sexu-

⁶² Angepasster, auf die Familie beschränkter Gewalttypus; zyklischer/borderline Typus; antisozialer/psychopathischer Typus; mittelgradig antisozialer Typ.

⁶³ Vgl. weiterführend IST, 105.

⁶⁴ FEGERT, 195 ff., 199, 208.

⁶⁵ Spricht das Gericht ein Annäherungsverbot gegenüber einem Elternteil aus, ist es deshalb gehalten, die zuständige Fachstelle der Jugendhilfe über diesen Umstand zu informieren, damit diese - im Hinblick auf eine allfällige Durchführung des persönlichen Verkehrs - die Installierung einer begleiteten Übergabe des Kindes prüfen kann.

⁶⁶ Vgl. OGer SO, Entscheid vom 02.07.2012, in CAN 2013, 8 f.

⁶⁷ Vgl. BK-HEGNAUER, Art. 275 ZGB N 127; CABERNARD/VETTERLI, FamPra.ch 2003, 589 ff., 594.

⁶⁸ Der Beistand ist nicht befugt, selber Weisungen zu erlassen; vgl. zur Besuchsrechtsbeistandschaft AFFOLTER, ZKE 2015, 181 ff.

ellem Missbrauch mahnt:⁶⁹ Um eine erneute Traumatisierung des Kindes zu vermeiden, sollte regelmässig kein begleiteter Besuchskontakt gewährt werden, so lange die konkrete Gefahr der Gewaltausübung gegen den anderen Elternteil oder dem Kind besteht.⁷⁰ In seiner jüngeren Rechtsprechung hat das Bundesgericht bestätigt, dass der persönliche Verkehr regelmässig zu verweigern bzw. zu entziehen ist, wenn ein Elternteil eine Freiheitsstrafe wegen (Gewalt-)Delikte zum Nachteil des Kindes oder des anderen Elternteils zu gewärtigen hat.⁷¹ Auch sei zu respektieren, wenn ältere (urteilsfähige) Kinder aufgrund von Gewalterfahrungen die Durchführung des persönlichen Verkehrs ablehnen.⁷²

Zur Abklärung, ob und in welcher Form sich die Ausübung des Rechts auf persönlichen Verkehr mit dem Kindeswohl vereinbaren lässt, hat die zuständige Behörde ein kinderpsychiatrisches oder kinderpsychologisches Fachgutachten einzuholen, sofern dies notwendig ist.⁷³ Dies wird dann der Fall sein, wenn innerhalb der zuständigen Behörde das erforderliche psycho-soziale Fachwissen zur häuslichen Gewalt fehlt.⁷⁴

Als Beweismittel für die Gewalttätigkeit des Elternteils, welcher eine behördliche Regelung des Besuchs wünscht, kommen die polizeiliche bzw. gerichtliche Wegweisungsverfügung, hafrichterliche Genehmigungsentscheide, Strafanzeigen, Strafurteile, Polizeirapporte, Arztzeugnisse, Fotos von Verletzungen und Drohbriefe, aber auch Auskünfte von Beratungsstellen oder dem Frauenhaus in Betracht.⁷⁵ Da es um die Regelung der Kinderbelange geht, untersucht die zuständige Behörde den Sachverhalt von Amtes wegen (Art. 296 ZPO bzw. Art. 314 Abs. 1 ZGB i.V.m. Art. 446 ZGB) und holt die nötigen Beweismittel selber ein.⁷⁶ Zur möglichen Ausgestaltung des Besuchskontaktes mit Blick auf das Kindeswohl kann das Gericht auch die Akten der KESB oder Arztzeugnisse, sowie Auskünfte von Kindergärtnerinnen und Lehrern einholen.⁷⁷ Zu beachten ist jedoch, dass in kindesschutzrechtlichen Zusammenhängen grundsätzlich nicht die Gewaltvorfälle nachgewiesen werden müssen, sondern die daraus resultierende Kindeswohlgefährdung, also die Folgen der Gewalt.⁷⁸ Im Rechtsalltag wird dabei teilweise mit berücksichtigt, welcher Intensitätsgrad von häuslicher Gewalt vorliegt, ohne dass eine kohärente behördliche Praxis erkennbar wäre. Es ist zulässig, Einschränkungen des Rechts auf persönlichen Verkehr «bereits» aufgrund des ernsthaften Verdachts auf eine Kindeswohlgefährdung zu erlassen, bis der Verdacht abgeklärt ist.⁷⁹ Im Ermessen der zuständigen Behörde liegt die Entscheidung, ob der Verdacht sich soweit begründen lässt, dass sich der Eingriff in das Recht auf persönlichen Verkehr im Hinblick auf das Verhältnismässigkeitsprinzip rechtfertigen lässt.

⁶⁹ Vgl. FEGERT, 195 ff., 206 f.; BÜCHLER/MICHEL, FamPra.ch 2011, 525 ff., 545 f.; KILDE, N 480, stellt darauf ab, ob der besuchsberechtigte Elternteil die Tatbestandsvoraussetzungen von Art. 28b ZGB erfüllt; bei einem «befristeten Kontakt- und Annäherungsverbot» sei eine Sistierung des Besuchskontaktes angezeigt, N 483.

⁷⁰ Vgl. BÜCHLER/MICHEL, FamPra.ch 2011, 525 ff., 545 mit weiteren Nachweisen.

⁷¹ BGer 5A_638/2014 vom 03.02.2015, E. 5.1.

⁷² BGer 5A_716/2010 vom 23.02.2011, E. 5.

⁷³ Vgl. Art. 314 Abs. 1 ZGB i.V.m. Art. 446 Abs. 2 ZGB bezüglich der KESB. Ein Anspruch auf die Einholung eines Gutachtens besteht nicht, BGer 5C.244/2001 vom 29.10.2001, E. 2a.

⁷⁴ ZITELMANN, 147 ff., 151.

⁷⁵ CABERNARD/VETTERLI, FamPra.ch 2003, 589 ff., 604 f.; vgl. Art. 77 Abs. 6 VZAE.

⁷⁶ Vgl. BK-HEGNAUER, Art. 275 ZGB N 44 ff.

⁷⁷ Vgl. Art. 317 ZGB; CABERNARD/VETTERLI, FamPra.ch 2003, 589 ff., 604 f.

⁷⁸ IST, 115.

⁷⁹ Vgl. BSK ZGB I-SCHWENZER/COTTIER, Art. 273 ZGB N 27; BGE 120 II 229, 232 ff.; 119 II 201, 204 ff.

4 Bedeutung des Kindeswillens

Bei der Zuteilung der elterlichen Sorge wie auch bei der Regelung des Besuchskontaktes ist das Kind wenn immer möglich und spätestens ab einem Alter von sechs Jahren⁸⁰ durch die zuständige Behörde oder eine beauftragte Drittperson anzuhören (Art. 298 ZPO; Art. 314a Abs. 1 ZGB), denn es ist ohne Zweifel unmittelbar und aufs Stärkste von einer entsprechenden Regelung betroffen.

Der Wille des Kindes ist im Rahmen der Zuteilung der elterlichen Sorge soweit tunlich zu berücksichtigen (vgl. Art. 133 Abs. 2 ZGB, Art. 301 Abs. 2 ZGB). Der Wunsch des Kindes gewinnt dabei mit zunehmendem Alter an Relevanz.⁸¹ Diese Grundsätze müssen selbstredend auch gelten, wenn die elterliche Sorge durch die KESB zugeteilt wird.

Bezüglich der Ausgestaltung des persönlichen Verkehrs - und auch schon bei der Frage, ob überhaupt ein Besuchskontakt angeordnet werden soll - misst das Bundesgericht den Äusserungen von jüngeren Kindern keine ausschlaggebende Bedeutung zu. Als Begründung wird vorgebracht, diese vermöchten die mittel- bis längerfristigen Folgen eines Kontaktabbruchs nicht abzuschätzen.⁸² Fachleute stehen dieser Position mit Blick auf das Kindeswohl kritisch gegenüber. Sieht das Gericht oder die KESB nach einer Trennung infolge häuslicher Gewalt die Gefährdung für das Kind als behoben an, so berücksichtigt es mitunter nur ungenügend die psychische Belastung, der das Kind durch das Miterleben der Gewalt ausgesetzt war.⁸³ Hinsichtlich älterer, bezüglich Besuchskontakte urteilsfähiger⁸⁴ Kinder vertritt das Bundesgericht im Grundsatz die Haltung, dass dem konstanten und nachdrücklich geäusserten Wille eine entscheidende Bedeutung zukomme. Auch älteren Kindern komme aber kein «Vetorecht» bezüglich der Ausübung des persönlichen Verkehrs zu. Eine konstante Ablehnung von Besuchskontakten könne jedoch dadurch Rechnung getragen werden, dass nicht Kontakte im üblichen, sondern in geringerem Umfang vorgesehen und Vollzugsprobleme zur Kenntnis genommen werden.⁸⁵ Diese Rechtsprechung ist kritisch zu betrachten. Ihr kann entgegengehalten werden, dass das urteilsfähige Kind nach Art. 19 Abs. 2 ZGB berechtigt sein muss, selbständig über die Wahrnehmung oder Nichtwahrnehmung des Besuchskontaktes zu entscheiden, wenn es sich beim Recht auf persönlichen Verkehr um ein Recht handeln soll, das dem Kind um seiner Persönlichkeit Willen zusteht.⁸⁶ Immerhin hat das Bundesgericht, wie bereits erwähnt, im Sinne einer Ausnahme festgehalten, dass ein Veto älterer, urteilsfähiger Kinder zu respektieren sei, wenn sich diese dem persönlichen Verkehr auf der Basis eigener negativer (Gewalt-)Erfahrungen wiederholt und kategorisch widersetzen.⁸⁷

Gegen ein sich dem Besuchskontakt widersetzendes Kind darf schon aus Gründen des Persönlichkeitsschutzes kein körperlicher oder psychischer Zwang angewendet werden, zumal auch der Eltern teil, welcher zur Wahrnehmung der Besuchskontakte verpflichtet ist, nur dazu ermahnt (Art. 273 Abs.

⁸⁰ BGE 131 III 553, 556 f. Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung dient die Kindesanhörung beim urteilsunfähigen Kind ausschliesslich der Ermittlung des Sachverhaltes. Das urteilsunfähige Kind müsse nur angehört werden, wenn eine Anhörung im Sinne eines Beweisantrages ausdrücklich verlangt worden sei, wobei ein entsprechender Antrag nur aufgrund des Alters des Kindes oder wenn andere wichtige Gründe vorliegen abgewiesen werden dürfe, nicht aber aufgrund einer antizipierten Beweiswürdigung. Vgl. zum Ganzen Urteil des Bundesgerichts 5A_821/2013 vom 16.07.2014, E. 4 m.w.Nw.

⁸¹ Vgl. BGE 131 III 553, 557.

⁸² BGE 5C.293/2005 vom 06.04.2006, E. 4.2

⁸³ Vgl. BIDERBOST, 78, 79; STRASSER, 53 ff.; BSK ZGB I- SCHWENZER/COTTIER, Art. 273 ZGB N 11.

⁸⁴ Urteilsfähigkeit betreffend den Besuchskontakt wird in der Regel spätestens ab einem Alter von 12 Jahren angenommen, vgl. BGE 5A_107/2007 vom 16.11.2007, E. 3.2; FamKomm Scheidung/BÜCHLER/WIRZ, Art. 274 ZGB N 14.

⁸⁵ BGE 5A_719/2013 vom 17.10.2014, E. 4.4 f. So schützte das Bundesgericht in BGE 127 III 295, 298 sowie in BGE 111 II 405, 408 die Anordnung einer Therapie zwecks Kontaktaufbau für einen Vater und seine zehn- und elfjährigen Kinder. Das Bundesgericht betonte, dass jeweils im Einzelfall zu prüfen sei, weshalb das Kind sich weigere, den Besuchskontakt wahrzunehmen und ob dieses tatsächlich im Widerspruch zum Kindeswohl stehe.

⁸⁶ Zurückhaltend BSK ZGB I-BREITSCHMID, Art. 133 ZGB N 17, wonach der Wunsch des Kindes auf Aufhebung des Besuchskontaktes mit Blick auf das objektivierete, mittel- bis längerfristig orientierte Kindeswohl nur in Ausnahmefällen zu berücksichtigen sei; weniger weit gehend auch MEIER/STETTLER, N 755, wonach die Meinung des urteilsfähigen Kindes ««nur» zu berücksichtigen sei; a.A. auch KILDE, N 153 ff., mit Verweis auf abweichende Lehrmeinungen.

⁸⁷ BGE 5A_459/2015 vom 13.08.2015, E. 6.2.2.

2 ZGB), aber nicht gezwungen werden kann.⁸⁸ Dies bedeutet, dass sich aus dem zugesprochenen Besuchskontakt nicht unbedingt auch ein Anspruch auf Zwangsvollstreckung ableiten lässt.⁸⁹

5 Zusammenfassende Betrachtung

Seit dem 1. Juli 2015 ist die gemeinsame elterliche Sorge der rechtliche Regelfall. Auch bei Vorfällen häuslicher Gewalt spricht das Kindeswohl nicht immer und ohne weiteres für eine Abkehr von dieser Regel. In diesem Kontext bleibt aber zu beachten, dass insbesondere ein offenkundiger Rechtsmissbrauch, die qualifizierte Kooperationsunfähigkeit oder der Kooperationsunwille die Zuteilung der alleinigen elterlichen Sorge erfordern können.

Unterschiedliche Haltungen bestehen zur Frage, ob es bei häuslicher Gewalt möglich sein soll, dass das Kind mit beiden (voneinander getrennt lebenden) Eltern in häuslicher Gemeinschaft lebt. Die meisten Autorinnen und Autoren – und so wohl auch das Bundesgericht – gehen zu Recht davon aus, dass häusliche Gewalt einen Ausschlussgrund für die abwechselnde, mehr oder weniger symmetrische Betreuung des Kindes bildet.

Das Recht auf persönlichen Verkehr findet seine Grenze am Wohl des Kindes. Um einer Gefährdung des Kindeswohls zu begegnen, ist in Fällen häuslicher Gewalt insbesondere die Anordnung von Weisungen zu prüfen. Dabei ist anhand der bestehenden Tätertypologien kritisch zu prüfen, ob eine konkrete Weisung geeignet ist, der Kindeswohlgefährdung zu begegnen. Kein Besuchskontakt sollte gewährt werden, so lange die konkrete Gefahr der Gewaltausübung gegen den anderen Elternteil oder dem Kind besteht. Der persönliche Verkehr ist regelmässig zu verweigern bzw. zu entziehen, wenn ein Elternteil eine Freiheitsstrafe wegen (Gewalt-)Delikten zum Nachteil des Kindes oder des anderen Elternteils zu gewärtigen hat.

Im Rahmen der Zuteilung der elterlichen Sorge ist der Wille der Kinder soweit tunlich zu berücksichtigen. Der Wunsch des Kindes gewinnt dabei mit zunehmendem Alter an Relevanz. Diese Grundsätze müssen selbstredend auch gelten, wenn die elterliche Sorge durch die KESB zugeteilt wird. Bezüglich der Ausgestaltung des persönlichen Verkehrs misst das Bundesgericht den Äusserungen von jüngeren Kindern keine ausschlaggebende Bedeutung zu. Auch hinsichtlich älterer, bezüglich Besuchskontakte urteilsfähiger Kinder vertritt das Gericht die Haltung, dass diesen im Grundsatz kein „Vetorecht“ zukomme. Diese Rechtsprechung ist kritisch zu betrachten. Immerhin hat das Bundesgericht festgehalten, dass das Veto älterer, urteilsfähiger Kinder zu respektieren sei, wenn sich diese dem persönlichen Verkehr auf der Basis eigener (Gewalt-)Erfahrungen wiederholt und kategorisch widersetzen.

⁸⁸ BÜCHLER/VETTERLI, 242; BGer 5A_764/2013 vom 20.01.2014, E. 2.1; BIDERBOST, 324 ff.; ferner BSK ZGB I-SCHWENZER/COTTIER, Art. 273 ZGB N 11, Art. 274 ZGB N 13; MAIER, AJP 2008, 72 ff., 88.

⁸⁹ BGE 107 II 301, 303; STETTLER, ZVW 2001, 28 ff.; vgl. zur Frage der Zwangsvollstreckung auch BGE 120 Ia 369 ff.

6 Literatur

- AFFOLTER, Die Besuchsrechtsbeistandschaft oder der Glaube an eine dea ex machina, ZKE 2015, 181 ff.
- BREITSCHMID, Kommentierung von Art. 134 ZGB, in: HONSELL/VOGT/GEISER (Hrsg.), Basler Kommentar Zivilgesetzbuch I, 5. Aufl., Basel 2014
- BECKMANN/HAFNER, Fathering after violence – Evaluation von Sozialen Trainingskursen in Deutschland und internationale Konzepte für Gruppenarbeit zum Abbau von Gewalt gegen Frauen, in: KAVEMANN/KREYSSIG (Hrsg.), Handbuch Kinder und häusliche Gewalt, 2. Aufl., Wiesbaden 2007, 400 ff.
- BIDERBOST, Die Erziehungsbeistandschaft (Art. 308 ZGB), Freiburg 1996
- BÜCHLER/MARANTA, Das neue Recht der elterlichen Sorge – unter besonderer Berücksichtigung der Aufgaben der Kindes- und Erwachsenenschutzbehörden, Jusletter vom 11. August 2014
- BÜCHLER/MICHEL, Besuchsrecht und häusliche Gewalt – Zivilrechtliche Aspekte des persönlichen Verkehrs nach Auflösung einer von häuslicher Gewalt geprägten Beziehung, FamPra.ch 2011, 525 ff.
- BÜCHLER/VETTERLI, Ehe Partnerschaft Kinder. Eine Einführung in das Familienrecht der Schweiz, 2. Aufl., Basel 2011
- BÜCHLER/WIRZ, Kommentierung von Art. 274 ZGB, in: SCHWENZER (Hrsg.), Familienrechtskommentar Scheidung, 2. Aufl., Bern 2011
- BUNDESAMT FÜR JUSTIZ, Revision des Zivilgesetzbuches (Elterliche Sorge) und des Strafgesetzbuches (Art. 220 StGB), Bericht über das Ergebnis des Vernehmlassungsverfahrens
, <https://www.bj.admin.ch/dam/dta/bj/gesellschaft/gesetzgebung/archiv/elterlichesorge/ve-ber-d.pdf>
(zuletzt besucht am 13.7.2015)
- CABERNARD/VETTERLI, Die Anrufung des Zivilgerichts bei häuslicher Gewalt. Ein Beitrag zur Umsetzung des st. gallischen Polizeigesetzes, FamPra.ch 2003, 589 ff.
- CHOFFAT, Du retrait du droit de garde au retrait de l'autorité parentale: le choix de la mesure la plus adaptée, ZKE 2014, 31 ff.
- DETENBORN, Kindeswohl und Kindeswille, 4. Aufl., München 2014
- EIDGENÖSSISCHES BÜRO FÜR DIE GLEICHSTELLUNG VON FRAU UND MANN, Informationsblatt 1 «Definition, Formen und Folgen häuslicher Gewalt», abrufbar unter www.ebg.admin.ch -> Publikationen -> Informationsblätter häusliche Gewalt (zuletzt besucht am 15.06.2015)
- FEGERT, Die Frage des Kindeswohls und die Ausgestaltung des Umgangsrechts nach Trennung der Eltern in Fällen häuslicher Gewalt aus kinder- und jugendpsychiatrischer Sicht, in: KAVEMANN/KREYSSIG (Hrsg.), Handbuch Kinder und häusliche Gewalt, 3. Aufl., Wiesbaden 2013, 195 ff.
- FELDER/HAUSHEER/AEBI-MÜLLER/DESCH, Gemeinsame elterliche Sorge und Kindeswohl – Wann ist es nötig, dass das Gericht in einem Scheidungs- oder Eheschutzverfahren zur Wahrung des Kindeswohls einem Elternteil die alleinige elterliche Sorge zuteilt?, ZBJV 2014, 892 ff.
- FICHTNER, Hilfen bei Hochkonflikthaftigkeit?, ZKJ 2012, 46 ff.
- GABAGLIO/RÖSLI/LORETAN/BLASER/SCHAFFNER/FELDER, Neue Wege für Hochkonfliktfamilien in Trennung und Scheidung, ZBJV 2011, 923 ff.
- GEISER, Wann ist Alleinsorge anzuordnen und wie ist diese zu regeln?, ZKE 2015, 226 ff.
- GLOOR DANIELA/MEIER, Beurteilung des Schweregrades häuslicher Gewalt - Sozialwissenschaftlicher Grundlagenbericht, Bern 2012, <http://www.ebg.admin.ch/dokumentation/00012/00196/index.html?lang=de> (zuletzt besucht am 03.08.2015)
- GLOOR NINO, Der Begriff der Obhut, FamPra.ch 2015, 331 ff.
- GLOOR URS/SCHWEIGHAUSER, Die Reform des Rechts der elterlichen Sorge – eine Würdigung aus praktischer Sicht, FamPra.ch 2014, 1 ff.
- HEGNAUER, Grundriss des Kindesrechts und des übrigen Verwandtschaftsrechts, 5. Aufl., Bern 1999
- HEGNAUER, Berner Kommentar zu Art. 270 – 275 ZGB, Gemeinschaft der Eltern und Kinder, Bern 1997
- HONSELL, Kommentierung von Art. 2 ZGB, in: HONSELL/VOGT/GEISER (Hrsg.), Basler Kommentar Zivilgesetzbuch I, 5. Aufl., Basel 2014
- INTERVENTIONSSTELLE GEGEN GEWALT (IST), Manual – Schutz bei häuslicher Gewalt,
http://www.kapo.zh.ch/internet/sicherheitsdirektion/kapo/de/praevention/ist/info_fachpersonen/manual/_jcr_content/contentPar/downloadlist/downloaditems/kurzmanual_3_aufgabe.spooler.download.1393498771437.pdf/20131212_Kurzmanual+Internetversion.pdf (zuletzt besucht am 13.07.15)
- KILDE, Der persönliche Verkehr: Eltern – Kind – Dritte, Zürich/Basel/Genf 2015
- KOKES, Empfehlungen vom 13. Juni 2014 «Umsetzung gemeinsame elterliche Sorge als Regelfall», abrufbar unter www.kokes.ch, Rubrik «Dokumentation» (zuletzt besucht am 08.06.2015)

- KOSTKA, Neue Erkenntnisse zum Wechselmodell?, ZKJ 2014, 55 ff.
- KRÜSMANN, Modelle der Unterstützung für Familien bei häuslicher Gewalt, in: KAVEMANN/KREYSSIG (Hrsg.), Handbuch Kinder und häusliche Gewalt, 3. Aufl., Wiesbaden 2013
- MAIER, Aktuelles zu Eheschutzmassnahmen, Scheidungsgründen und Kinderbelangen anhand der Praxis der erst- und zweitinstanzlichen Gerichte des Kantons Zürich, AJP 2008, 72 ff.
- MEIER/STETTLER, Droit de la filiation, 5. Aufl., Zürich 2014
- SALZGEBER/SCHREINER, Kontakt- und Betreuungsmodelle nach Trennung und Scheidung, FamPra.ch 2014, 66 ff.
- SCHÜLER, Begleiteter Umgang bei häuslicher Gewalt – Chance oder Verlegenheitslösung?, in: KAVEMANN/KREYSSIG (Hrsg.), Handbuch Kinder und häusliche Gewalt, 3. Aufl., Wiesbaden 2013, 208 ff.
- SCHÜLER/LÖHR, Begleiteter Umgang bei häuslicher Gewalt – Chance oder Verlegenheitslösung?, in: KAVEMANN/KREYSSIG (Hrsg.), Handbuch Kinder und häusliche Gewalt, 2. Aufl., Wiesbaden 2007, 273 ff.
- SCHWENZER/COTTIER, Kommentierung von Art. 273 f. ZGB, in: HONSELL/VOGT/GEISER (Hrsg.), Basler Kommentar Zivilgesetzbuch I, 5. Aufl., Basel 2014
- SCHWENZER/COTTIER, Kommentierung von Art. 296 ff. ZGB, in: HONSELL/VOGT/GEISER (Hrsg.), Basler Kommentar Zivilgesetzbuch I, 5. Aufl., Basel 2014
- STEWART, Background paper –The early identification and streaming of cases of high conflict separation and divorce: a review, Department of Justice Canada, 2001
- STETTLER, A propos d'un jugement récent concernant une suspension du droit de visite du parent non gardien durant la procédure de divorce, ZVW 2001, 21 ff.
- STRASSER, «In meinem Bauch zitterte alles.» Traumatisierung von Kindern durch Gewalt gegen die Mutter, in: KAVEMANN/KREYSSIG (Hrsg.), Handbuch Kinder und häusliche Gewalt, 2. Aufl., Wiesbaden 2007, 53 ff.
- SÜNDERHAUF, Wechselmodell: Psychologie - Recht – Praxis, Wiesbaden 2013
- SUTTER-SOMM, Schweizerisches Zivilprozessrecht, 2. Aufl., Zürich 2012
- VETTERLI, Das Recht des Kindes auf Kontakt zu seinen Eltern, FamPra.ch 2009, 23 ff.
- ZITELMANN, Kindeswohl und Kindesrechte in Gerichtsverfahren bei häuslicher Gewalt, in: KAVEMANN/KREYSSIG (Hrsg.), Handbuch Kinder und häusliche Gewalt, 2. Aufl., Wiesbaden 2007, 147 ff.